

### 50 Jahre DESY: zur Rechtsformproblematik einer vom Staat gegründeten Stiftung

Eggers, Wiebke

Arbeitspapier / working paper

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

SSG Sozialwissenschaften, USB Köln

#### Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Eggers, W. (2010). *50 Jahre DESY: zur Rechtsformproblematik einer vom Staat gegründeten Stiftung*. (Opuscula, 42). Berlin: Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft an der Humboldt-Universität zu Berlin. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0243-062010op423>

#### Nutzungsbedingungen:

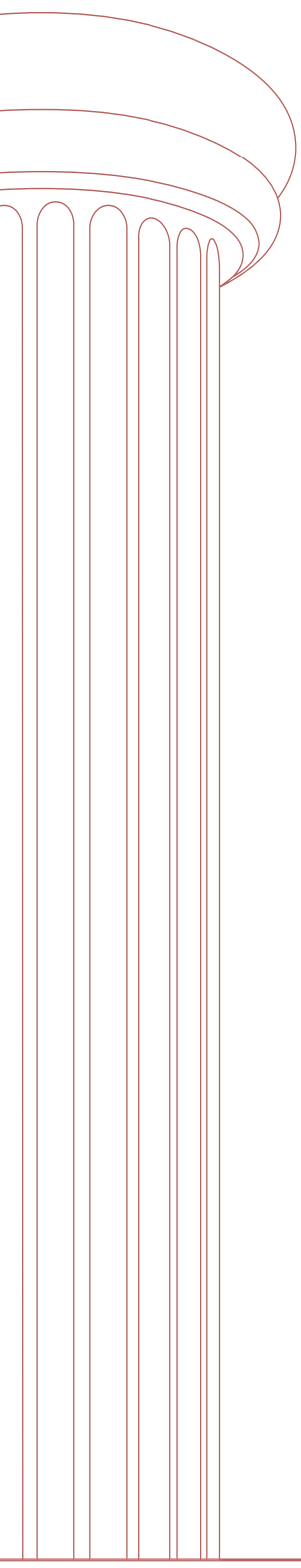
Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

#### Terms of use:

This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.



Wiebke Eggers

## **50 Jahre DESY**

Zur Rechtsformproblematik einer vom Staat  
gegründeten Stiftung

## Die Autorin

**Wiebke Eggers** hat das Studium der Betriebswirtschaft mit den Studienschwerpunkten Steuerlehre und Rechnungswesen und Prüfung als Diplom-Kauffrau (FH) an der Fachhochschule Oldenburg/Ostfriesland/Wilhelmshaven (University of Applied Sciences), Standort Wilhelmshaven im Fachbereich Wirtschaft im März 2002 abgeschlossen. Nach ihrer Tätigkeit in der Wirtschaftsprüfung erfolgte in 2005 der Wechsel als wissenschaftliche Mitarbeiterin in die Interne Revision bei DESY, bei der sie seit 2010 die Leitungsfunktion übernommen hat.

Die vorliegende Arbeit wurde im Rahmen des Studiengangs „Nonprofit-Management and Governance“ an der westfälischen Wilhelms-Universität Münster im Frühjahr 2009 als Hausarbeit im Seminar Stiftungsmanagement verfasst.

## Das Maecenata Institut

Das **Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft** wurde 1997 als unabhängige wissenschaftliche Einrichtung gegründet. Das Institut hat die Aufgabe, das Wissen über und das Verständnis für die Zivilgesellschaft und den sogenannten Dritten Sektor mit den Themenfeldern Bürgerschaftliches Engagement, Stiftungs- und Spendenwesen durch Forschung, akademische Lehre, Dokumentation und Information sowie den Austausch zwischen Wissenschaft, Politik und Praxis zu fördern. Das Institut versteht sich als unabhängiger Think Tank. Im Rahmen eines Kompetenzzentrums für Gemeinnützigkeit ist er mit der Beratungs- und Dienstleistungsgesellschaft Maecenata Management GmbH und dem Verein Maecenata International, verbunden.

Das Institut ist eine nicht rechtsfähige Einrichtung der Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft gemeinnützige GmbH (München) und hat seinen Arbeitssitz in Berlin. Seit 2004 ist das Institut durch Vertrag in der Form eines An-Instituts an die Humboldt-Universität zu Berlin (Philosophische Fakultät III, Institut für Sozialwissenschaften) angegliedert.

Weitere Informationen unter: <http://www.maecenata.eu/institut>

## Die Reihe Opuscula

Die Reihe **Opuscula** wird seit 2000 vom Maecenata Institut herausgegeben. Veröffentlicht werden kleinere Untersuchungen und Forschungsarbeiten sowie Arbeitsberichte aus Projekten des Instituts. Nach der Umstellung der Publikationsstruktur des Maecenata Instituts in 2008, ist die Reihe *Opuscula* neben den im Verlag Lucius&Lucius erscheinenden *Maecenata Schriften*, ein wichtiger Publikationsweg des Instituts. Die Registrierung dieser in elektronischer Form erscheinenden Reihe unter der ISSN 1868-1840, sowie die Vergabe von Einzelkennungen (URNs) durch die Deutsche Nationalbibliothek sorgen für eine beständige Verfügbarkeit. Eine Übersicht der neuesten Exemplare erhalten Sie auf der letzten Seite jeder Ausgabe.

Die gesamte Reihe *Opuscula* finden Sie zum kostenlosen Download unter: <http://www.opuscula.maecenata.eu>

## Impressum

**Herausgeber:** MAECENATA Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft an der Humboldt-Universität zu Berlin, Albrechtstraße 22, 10117 Berlin,  
Tel: +49-30-28 38 79 09,  
Fax: +49-30-28 38 79 10,  
E-Mail: [mi@maecenata.eu](mailto:mi@maecenata.eu),  
Website: [www.maecenata.eu](http://www.maecenata.eu)

Reihe Opuscula ist frei erhältlich unter: [www.opuscula.maecenata.eu](http://www.opuscula.maecenata.eu)

**Redaktion** Rupert Graf Strachwitz, Thomas Ebermann, Christian Schreier

**ISSN** (Web) 1868-1840

**URN** urn:nbn:de:0243-062010op423

Alle Rechte vorbehalten! Nachdruck nur mit Genehmigung des Herausgebers.

**Die Beiträge** geben ausschließlich die Meinung der Verfasserin bzw. des Verfassers wieder.

**Haftungsausschluss** Trotz sorgfältiger inhaltlicher Kontrolle übernimmt das Maecenata Institut keine Haftung für die Inhalte externer Links. Für den Inhalt der verlinkten Seiten sind ausschließlich deren Betreiber verantwortlich.

## Inhaltsverzeichnis

1	Untersuchungsgegenstand .....	4
2	Gründung DESY .....	4
2.1	Gründungsgeschichte .....	4
2.2	Verein vs. Stiftung .....	4
3	Bestandsaufnahme DESY .....	5
3.1	Einrichtungsakt .....	5
3.2	Stiftungszweck .....	6
3.3	Stiftungsorganisation .....	7
3.3.1	Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) / Stiftungsgesetz .....	7
3.3.2	Satzung in der geänderten Fassung vom 10.11.2004 .....	7
3.4	Stiftungsvermögen und Finanzierung .....	8
4	Der Staat als Stifter und seine Motive .....	9
5	Analyse der Bestandsaufnahme .....	11
5.1	Stiftungszweck .....	11
5.2	Stiftungsorganisation .....	11
5.3	Stiftungsvermögen und Finanzierung .....	13
5.4	Zusammenfassung, Analyse und Fazit .....	14
6	Alternative Betrachtung .....	16
6.1	Nebenhaushalt .....	16
6.2	Staatliche Stiftungen .....	16
6.3	Bundesstiftungen .....	17
6.4	Anstalt .....	18
6.5	Stiftungen des öffentlichen Rechts .....	18
7	Fazit .....	18
I	Abkürzungsverzeichnis .....	20
II	Literaturverzeichnis .....	21

## **1 Untersuchungsgegenstand**

Die Stiftung Deutsches Elektronen-Synchrotron DESY (im nachfolgenden nur DESY genannt) ist eine gemeinnützige Großforschungseinrichtung, welche im wesentlichen durch Zuwendungen der Bundesrepublik Deutschland, der Freien und Hansestadt Hamburg und des Landes Brandenburg finanziert wird. Untersucht werden soll, welche Beweggründe für die Rechtsformwahl der Stiftung vorlagen und ob DESY ‚formell und materiell‘<sup>1</sup> den Ansprüchen einer Stiftung des bürgerlichen Rechts gerecht wird.

## **2 Gründung DESY**

### **2.1 Gründungsgeschichte**

Die Gründung von DESY beruht auf einem Senatsbeschluss vom 2.8.1955 der Freien und Hansestadt Hamburg (nachfolgend: FHH). Grundlage war die Berufung von Prof. Dr. W. Jentschke an die Universität Hamburg und seine damit einhergehenden Forderungen nach einem Universitätsinstitut für Physik. Da es sich um eine universitäre Einrichtung handeln sollte, oblag die Finanzierung grundsätzlich dem Land. Die voraussichtlichen Kosten überstiegen jedoch bei weitem die Möglichkeiten der FHH. So wurde bald ersichtlich, dass eine gemeinsame Finanzierung mit dem Bund erforderlich wurde<sup>2</sup>. Die Forschungsarbeit sollte zügig beginnen und die Einstellung von Mitarbeitern wurde erforderlich. Diese sollte allerdings nicht über die Universität erfolgen. Es musste dringend eine eigene Rechtsform geschaffen werden.

### **2.2 Verein vs. Stiftung**

Um eine Unabhängigkeit gegenüber politischen Einflüssen gewinnen zu können und nicht den Zwängen des Besoldungsrechts zu unterliegen, waren sich die beteiligten Wissenschaftler einig, einen eingetragenen Verein gründen zu wollen. Diese Rechtsform bot ihrer Meinung nach verschiedene Vorteile. Die Mitgliederversammlung des Vereins sollte aus Personen des Fachausschusses Kernphysik bestehen.<sup>3</sup> Da die Wissenschaftler und auch der Staat eine Überleitung zur Max-Planck-Gesellschaft anstrebten, bot der Verein auch hier einen Vorteil gegenüber anderen Rechtsformen, da er die Möglichkeit der Aufnahme neuer Mitglieder und der freien Gestaltung der Arbeitsprogramme bot. Lediglich die Hamburger Verwaltung stand diesem Vorhaben kritisch gegenüber, lehnte eine eingereichte Satzung für einen Verein ab und sprach sich für die Errichtung einer Stiftung aus.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Zu den Begrifflichkeiten siehe: Strachwitz/Mercker (Hrsg.): Stiftungen in Theorie, Recht und Praxis. Handbuch für ein modernes Stiftungswesen. Berlin 2005

<sup>2</sup> vgl. Halbfast, Großforschung mit kleinen Teilchen DESY 1956-1970, Berlin 1989

<sup>3</sup> vgl. ebd.

<sup>4</sup> vgl. ebd.

Betrachtet man die Rechtsform des Vereins kann die Auffassung der damaligen Hamburger Verwaltung durchaus nachvollzogen werden. Einer der größten Vorteile nach Meinung der Wissenschaftler war auch eines der stärksten Hemmnisse des Vereins: Wichtigstes Organ des Vereins ist die Mitgliederversammlung. Sie hat das Recht Satzungsänderungen vorzunehmen. Dies hieße in letzter Konsequenz, dass selbst wenn sich Bund und Land über die Inhalte der Satzung und die Verwendung von Mitteln einig gewesen wären, die Mitgliederversammlung im Nachgang jederzeit die Möglichkeit hätte, die Satzung zu ihren Gunsten zu ändern. Des Weiteren ist das Vermögen einer Stiftung vor den Zugriffen des Stifters und des Vorstands geschützt. Anders ist dies bei dem Vermögen eines Vereins. Rein rechtlich wächst das Vermögen eines Vereins den Mitgliedern zu und es ist möglich durch Beschluss das Vermögen vom Verein auf seine Mitglieder zu übertragen. Grundsätzlich wollte die FHH das Eigentum am Boden nicht aufgeben und auch ihren Einfluss nicht gänzlich verlieren, so blieb aus ihrer Sicht nur das Modell des Träger- oder Betriebsvereins. Die Modelle fanden keine Unterstützung bei der Verwaltung der FHH und so konnte sich das Stiftungsmodell durchsetzen.

Nach langen Verhandlungen über zugesprochene Rechte und Finanzierungsanteile wurde vor 50 Jahren am 18.12.1959 der Staatsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der FHH über die Einrichtung und den Betrieb der Forschungsanlage „Deutsches Elektronen-Synchrotron (DESY)“ unterzeichnet. Die Stiftung wurde gemäß § 80 BGB<sup>5</sup> i.V.m. AGBGB 1958<sup>6</sup> als rechtsfähige Stiftung nach bürgerlichem Recht genehmigt.

### **3 Bestandsaufnahme DESY**

Die Namensgebung Stiftung ist anders als bei der Namensführung der GmbH nicht geschützt. So kann es vorkommen, dass eine Organisation zwar diese Bezeichnung formell tragen darf, die materiellen Anforderungen an den Stiftungsbegriff jedoch nicht erfüllt. Dieser bezieht sich auf den Stiftungszweck, die Stiftungsorganisation und das Stiftungskapital.<sup>7</sup> Im Nachfolgenden soll untersucht werden, ob DESY sowohl formell als auch materiell den Stiftungsbegriff erfüllt.

#### **3.1 Einrichtungsakt**

DESY ist eine durch Bund und Land errichtete Stiftung des bürgerlichen Rechts<sup>8</sup>, welche im Stiftungsverzeichnis<sup>9</sup> der Stadt Hamburg eingetragen ist. Grundsätzlich fällt eine zwischen Bund und Länder gemeinsam errichtete Organisation unter das Verbot der

---

<sup>5</sup> i.d.F.1.1.1990 gilt für genannte §§

<sup>6</sup> Hamburgisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch in der Fassung vom 1.Juli 1958

<sup>7</sup> vgl. Kilian, Die staatliche Stiftung, Rn 1025

<sup>8</sup> Stiftungsurkunde, 18.12.1959

<sup>9</sup> <https://gateway.hamburg.de/hamburggateway/fvp/fv/Justiz/Stiftungsdatenbank/Index.aspx?sid=55>

Mischverwaltung<sup>10</sup>. Dies ergibt sich aus den Artikeln 30 i.V.m. 104a GG. Hiernach ist die Erfüllung der staatlichen Aufgaben Sache der Länder, soweit das GG nichts anderes bestimmt. Die in diesem Rahmen anfallenden Ausgaben trägt jede staatliche Ebene selbst. „Der Bund darf lediglich Aufgaben finanzieren, für die er nach dem Grundgesetz eine ausdrückliche oder ungeschriebene Verwaltungskompetenz besitzt.“<sup>11</sup> Der Grundsatz der strikten Trennung erfährt aufgrund der Wahrnehmung von Gemeinschaftsaufgaben nach Artikel 91b GG eine Ausnahme, welche auch für DESY zutrifft.

Grundsätzlich erfolgt die Gründung einer rechtsfähigen Stiftung nach § 80 BGB durch das Stiftungsgeschäft. Es ist es aber auch möglich, wie bei DESY geschehen, sie durch eine rechtliche Verpflichtung z.B. einen Staatsvertrag zu begründen. Im Folgenden wird das Vorhandensein der notwendigen Inhalte bei DESY überprüft:

- Der Zweck der Stiftung ist geregelt in Artikel 1 des Staatsvertrages,
- die Vermögensausstattung selbst ist nicht geregelt, die Finanzierung des Instituts ist allerdings unter Artikel 2 des Staatsvertrages erläutert,
- die Art der Stiftung ergibt sich aus der Anerkennung der Stiftungsaufsicht Hamburgs vom 14.1.1960,
- Formulierung des Stiftungsgeschäfts nach § 81BGB, wonach Name, Sitz, Zweck, Vermögen und Vorstand geregelt sein müssen, finden sich als Anhänge und im Staatsvertrag selbst wieder,
- die Satzung ist nach Art. 1 des Staatsvertrages als Anlage beigelegt,
- die Anerkennung durch die Stiftungsbehörde erfolgte am 14.1.1960,
- die Stiftung erfüllt nach § 52 AO (2) 1 gemeinnützige Zwecke durch die Förderung von Wissenschaft und Forschung.

Die damalige Satzung erfüllte die Erfordernisse nach § 86 BGB i.V.m § 26 BGB -Vorstand und Vertretung-, sowie dem § 6 AGBGB.

### **3.2 Stiftungszweck**

Der Stiftungszweck muss konstitutiv, grundsätzlich auf Dauer vom Stifter unveränderlich vorgegeben sein und über eine Bestimmung zur Mittelverwendung verfügen. Ergänzend dazu muss der Stiftungszweck einer durch die öffentliche Hand errichteten Stiftung, eine dem Gemeinwohl dienende öffentliche Aufgaben erfüllen.<sup>12</sup> Dieser ist wie folgt in der DESY-Satzung festgelegt:

Zweck der Stiftung ist die Förderung der naturwissenschaftlichen Grundlagenforschung vor allem durch den Bau und Betrieb von Hochenergiebeschleunigern und deren

---

<sup>10</sup> vgl. Schulte, Grundfragen Stiftungen der öffentlichen Hand, S. 689-699

<sup>11</sup> BMF, Bund/Länder-Finanzbeziehungen

<sup>12</sup> vgl. Schulte, Grundfragen Stiftungen der öffentlichen Hand, S. 697

wissenschaftliche Nutzung, insbesondere die Forschung mit Teilchen und Synchrotronstrahlung sowie Forschungs- und Entwicklungsarbeit, die damit im Zusammenhang stehen.<sup>13</sup>

Somit ist die Zielsetzung konstitutiv und auf Dauer ausgelegt sowie grundsätzlich unveränderbar. Den Anforderungen an den Stiftungszweck wird DESY gerecht.

### **3.3 Stiftungsorganisation**

Nach § 86 BGB gilt teilweise das Vereinsrecht. Ergänzende Bestimmungen liefert das StiftG\_HA<sup>14</sup>. Mit Wirkung vom 14.12.2005 trat das neue Hamburgische Stiftungsrecht in Kraft, welches die §§ 6-21 des AGBGB außer Kraft setzte. Das neue Hamburgische Stiftungsgesetz ist auf alle Stiftungen mit Sitz in Hamburg anzuwenden. Die Stiftung ist ansonsten frei in ihrem organisatorischen Aufbau. Die nachfolgende Betrachtung bezieht sich auf die Organe der Stiftung. DESY besitzt neben dem Vorstand einen Wissenschaftlichen Rat und den Verwaltungsrat.

#### **3.3.1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) / Stiftungsgesetz**

Bezogen auf den Vorstand, dessen Haftung und Beschlussfassung richtet sich die Stiftungsorganisation nach § 86 BGB i.V.m. §§ 31 und 31a und § 28 BGB. Die Wahl und die Besetzung erfolgen nach Vorgaben der Satzung. Die gesetzliche Vertretungsregelung der Stiftung ergab sich bei Gründung aus § 86 BGB i.V.m. § 26 BGB, wonach eine Stiftung zur Vertretung einen Vorstand haben muss. Ergänzend hierzu musste die zu formulierende Satzung nach § 6 AGBGB Bestimmungen über die Organe beinhalten, um als rechtsfähige Stiftung nach § 80 BGB anerkannt werden zu können. Wie unter 3.1 ausgeführt, wurde dies erfüllt und die Anerkennung erfolgte mit Schreiben vom 14.1.1960 nach § 80 BGB durch die zuständige Behörde des Landes Hamburg. Nach § 16 AGBGB ist der Vorstand durch die Aufsichtsbehörde zu bestimmen, es sei denn, die Satzung bestimmt etwas anderes. Bei DESY erfolgt die Bestimmung des Vorstandes nach Satzung durch den Verwaltungsrat. Die Bescheinigung über die Zusammensetzung und Anerkennung des Vertretungsorgans erfolgte und erfolgt nach § 17 AGBGB/ § 5 (4) StiftG\_HA auf Antrag durch die Aufsichtsbehörde.

#### **3.3.2 Satzung in der geänderten Fassung vom 10.11.2004**

Die Satzung der Stiftung regelt in den §§ 10 (1) und 5, dass das Direktorium der gesetzliche Vorstand und Organ der Stiftung ist. Nach § 7 i.V.m. § 12 (2) der Satzung führt der Vorstand die Geschäfte der Stiftung. Die Zusammensetzung, Bestellung oder auch Beschlussfähigkeit des Direktoriums werden in § 6 der Satzung geregelt. Gab es früher im Länderrecht

---

<sup>13</sup> Satzung DESY i.d.F. vom 10. November 2004

<sup>14</sup> Hamburgische Stiftungsgesetz



Hamburgs eine Regel über die Bestimmung der Organe, so wurde diese mit der Modernisierung des Hamburgischen Stiftungsrechts außer Kraft gesetzt. Die derzeitige Satzung entspricht dem StiftG\_HA sowie den Anforderungen nach § 80 (2) BGB i.V.m. § 81 (1) BGB, wonach die Satzung einer Stiftung u.a. Regelungen über die Bildung des Vorstandes enthalten muss. Die Vorgaben nach § 6 der Satzung wurden erfüllt, entsprechend wurde dem Direktorium mit Datum vom 1. Juli 2008 eine Legitimationsbescheinigung ausgestellt.

Da Stiftungen in der Regel nicht über ein Kontrollorgan korrespondierend zu der Mitgliederversammlung beim Verein verfügen, unterstehen sie der Kontrolle der Landesstiftungsaufsicht. Dem gegenüber steht die Verpflichtung des Staates als Stifter eine Einwirkungs- und Kontrollpflicht wahrzunehmen<sup>15</sup>. Um den Kontrollanforderungen gerecht zu werden, wurde bei DESY ein Kontrollorgan, der Verwaltungsrat, eingeführt, in dem der Staat als Stifter sein legitimes Recht nutzt und dauerhaft Vertreter in dieses Gremium entsendet. Diesem wurden große Mitbestimmungsrechte und die Wahl des Vorstandes eingeräumt. Die Beteiligung des Staates liegt nach derzeit gültiger Satzung bei drei Mitgliedern für den Bund, deren Stimmen dreifach zählen. Demgegenüber haben die Länder Hamburg und Brandenburg jeweils zwei Vertreter mit einfachem Stimmrecht. Der ergänzend eingerichtete Wissenschaftliche Rat hat beratende Funktion im Bezug auf die wissenschaftliche Ausrichtung von DESY. Des Weiteren wirkt er bei der Bestellung der wissenschaftlichen Direktoren mit.<sup>16</sup> Die Aufnahme neuer Mitglieder in den Wissenschaftlichen Rat erfolgt durch eigenen Beschluss und macht ihn so unabhängig gegenüber z.B. dem Zuwendungsgeber Staat.

### **3.4 Stiftungsvermögen und Finanzierung**

Der Grundgedanke einer Stiftung ist nicht die Vermögensmasse, sondern die Ideenstiftung oder auch die Vision. Die „nachhaltige Bindung eines investiven Schenkungsvorgangs“<sup>17</sup> sowie die Verwendung des Vermögens, nach dem bei „Einsetzung abschließenden Willen ihres Gründers“<sup>18</sup> bilden die Grundlage einer Stiftung. Das Stiftungsvermögen ist durch Einbringung bei Gründung oder durch Zugewinn zu schaffen. Für Stiftungen gilt der Kapitalerhaltungsgrundsatz, welcher sich auch in der Satzung widerspiegeln muss. Die Prüfung über den Erhalt obliegt in der Regel der Stiftungsbehörde des jeweiligen Landes, in welchem die Stiftung ihren Sitz hat.

Das Vermögen der Stiftung DESY besteht nach § 4 der derzeit gültigen Satzung aus dem eingebrachten Stiftungskapital (Grundstock 0,00 €) und den sonstigen eingebrachten

---

<sup>15</sup> vgl. Schulte, Grundfragen Stiftungen der öffentlichen Hand, S. 698

<sup>16</sup> Satzung DESY i.d.F. vom 10. November 2004 §14

<sup>17</sup> Strachwitz, Die Stiftung und ihre Idee, Berlin 2007, S.4

<sup>18</sup> ebd., S.4

Vermögensgegenständen. Der Wert der Sacheinlagen zum 31.12.2009 beträgt rund 407 Mio. €. Demgegenüber steht ein Sonderposten für Zuschüsse in selber Höhe. Der Grund und Boden auf dem das Institut errichtet wurde, ist weiterhin im Eigentum des Bundes und der Freien und Hansestadt Hamburg. Das Vermögen wurde mit Zuwendungsmitteln gebildet und darf nach Zuwendungsrecht aus der Stiftung nur mit Zustimmung des Zuwendungsgebers veräußert werden. Es können ergänzende Regelungen mit dem Zuwendungsgeber getroffen werden. Das Vermögen und die Einkünfte sind satzungsgemäßen Zwecken zuzuführen und daran gebunden.

Für Stiftungen gilt das Endowmentverbot, welches die Übertragung von zeitnah zu verwendenden Mitteln in das Ausstattungsvermögen einer anderen steuerbegünstigten Körperschaft untersagt. Dies ist gerade im Bezug auf die Beteiligung von DESY an anderen Forschungseinrichtungen von erheblicher Bedeutung. So darf DESY Vermögensumschichtungen in Tochterunternehmen vornehmen, nicht aber selbst als Stifter agieren.

DESY wurde als Anstaltsträgerstiftung ohne Stiftungsvermögen gegründet. Sie wird in der Literatur<sup>19</sup> auch als arbeitende Einkommensstiftung bezeichnet. Einkommensstiftungen sind i.d.R. Institutionen, welche die öffentliche Hand aus der unmittelbaren Trägerschaft in eine eigene Rechtsform allerdings ohne ausreichendes Stiftungsvermögen entlassen hat. Dies bedeutet für die Organisationen von DESY, dass sie den Stiftungszweck aus ihrem Vermögen und den daraus resultierenden Erträgen nicht selbst erfüllen kann. Zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen benötigt DESY Zuwendungen bzw. die Übernahme der Kosten durch einen Dritten. Dies geschieht durch institutionelle Förderung und teilweise durch Projektförderung. Nach Artikel 3 des Staatsvertrages gingen sowohl der Bund als auch die FHH davon aus, diese Kosten und Investitionen auch zukünftig zu übernehmen. Zur Gründungszeit war eine Teilung der Kosten von 25% durch die Länder und 75% Bundesmittel geplant. Nach heutiger Finanzierung hat der Bund 90% der Finanzierung übernommen<sup>20</sup>. Die Finanzierung DESYs erfolgt wie für alle Institute der Helmholtz-Gemeinschaft anhand der programmorientierten Förderung, welche eine gesicherte Finanzierung für einen Zeitraum von 5 Jahren beinhaltet.

#### **4 Der Staat als Stifter und seine Motive**

Geschichtlich gesehen ist die Stiftung Grundlage für ein postmortales Wirken des Stifters. Dies geschieht zumeist noch zu Lebzeiten des Stifters bzw. von Todes wegen. Wie aber steht dieser Grund in Verbindung mit einem Staat, der aufgrund seiner Beschaffenheit ein

---

<sup>19</sup> vgl. Kilian, Die staatliche Stiftung

<sup>20</sup> Rahmenvereinbarung zwischen Bund und Ländern über die gemeinsame Förderung der Forschung nach Art. 91 b GG (Rahmenvereinbarung Forschungsförderung) vom 28.Nov. 1975

“politisches Gebilde mit Ewigkeitsanspruch“<sup>21</sup> ist? Wie kann der Staat Vermögen von Bürgern in eine eigene Rechtsform einstellen und somit die Kontrolle über dieses Vermögen verlieren? Bedient sich der Staat der Stiftung des bürgerlichen Rechts, weil es an anderen Rechtsformen mangelt?

Dies ist, sofern man die Forschungslandschaft betrachtet, eher unwahrscheinlich, da eine große Anzahl an Stiftungen in diesem Bereich als Stiftungen des öffentlichen Rechts gegründet wurden.<sup>22</sup> Doch die Stiftung des öffentlichen Rechts unterscheidet sich von der Stiftung des privaten Rechts (DESY) durch die Errichtung per Bundes- oder Landesgesetz und durch das Auftreten nach außen als öffentliche Einrichtung, als organisatorischer Bestandteil der Verwaltung und als Funktionsbereich derselben.<sup>23</sup>

Die Wahl der privatrechtlichen Rechtsform geht mit dem Wunsch einher, die Möglichkeiten des privaten Rechts zu nutzen. Der Staat hat grundsätzlich das Recht seine öffentlich-rechtlichen Aufgaben auch in privatrechtlicher Rechtsform auszuüben.<sup>24</sup> So bedient er sich der Stiftung des bürgerlichen Rechts, wenn er zwar öffentliche nicht aber hoheitliche Aufgaben wahrnimmt, wie bei DESY im Forschungssektor. Er unterstützt damit den Dritten Sektor und bietet diesem Selbstverwaltung in Form der Stiftungsorganisation. Er schafft mit der Rechtsformwahl der Stiftung DESY wie auch anderen Forschungseinrichtungen eine „besondere Freiheit“<sup>25</sup>. Scheinbar entlässt der Staat als Stifter durch die Stiftung des bürgerlichen Rechts einen Teil seiner Aufgaben in die Eigenverantwortlichkeit, um sich auf die Kernaufgaben zu konzentrieren<sup>26</sup>. Gerade Letzteres findet auf DESY keine Anwendung, da der Staat nicht der Hauptinitiator der Stiftung war. Allerdings war die Mitwirkung des Bundes zur Erreichung der Ziele<sup>27</sup> notwendig. Deshalb suchte der Bund zur damaligen Zeit nach einer Rechtsform für DESY, in welcher die gemeinsam mit der FHH finanzierte Aufgabe mit Bedeutung für den Gesamtstaat erfüllt werden konnte.

Ein weiteres Motiv für die Wahl der Stiftung bürgerlichen Rechts ist die Möglichkeit der Beteiligung Dritter. Die Beteiligung anderer Staaten zur laufenden Finanzierung, wie bei DESY geplant<sup>28</sup>, ist durch die Rechtsformwahl erleichtert. Dies betrifft auch die Möglichkeit der Vereinfachung von Kooperationen mit anderen Staaten und internationalen Forschungseinrichtungen. Gerade dies ist ein großer Vorteil der privatrechtlich organisierten Rechtsform bei DESY. Es ermöglicht internationale Kooperationen einzugehen und

---

<sup>21</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter, S.11

<sup>22</sup> AWI, DKFZ, GFZ oder auch MDC

<sup>23</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter, S. 51

<sup>24</sup> vgl. Schulte, Grundfragen Stiftungen der öffentlichen Hand, S. 690

<sup>25</sup> vgl. Götz Der Staat als Stifter, S. 12

<sup>26</sup> vgl. ebd., S. 18

<sup>27</sup> vgl. Kilian, Die staatliche Stiftung, Rd 1064

<sup>28</sup> Staatsvertrag Artikel 3

experimentelle Projekte unbeeinflusst von der politischen Einschätzung aufzunehmen. Die dafür benötigten Gelder können von Dritten wie der EU eingeworben werden.

## **5 Analyse der Bestandsaufnahme**

Schaut man sich nun die Bestandsaufnahme an, so scheint der Leitgedanke zu lauten: „*Autonomie und doch nichts gewonnen*“? Obwohl der Staat mit der Stiftung des bürgerlichen Rechts eine unabhängige Rechtsform gewählt hat, bleibt zu untersuchen, wie viel Einfluss der Staat als „unsterblicher Stifter“<sup>29</sup> und Zuwendungsgeber besitzt. Ihm bieten sich verschiedene Instrumente wie Gesetze, Haushaltsrecht, Beteiligung in Gremien der Stiftung und damit einhergehend mögliche Mitbestimmung bei wichtigen Personalentscheidungen. Nachfolgend soll dies für die typischen Bereiche der Stiftung DESY beleuchtet werden.

### **5.1 Stiftungszweck**

Der vom Stifter festgelegte Stiftungszweck ist, wie bereits beschrieben, konstitutiv und auf Dauer ausgelegt. Der in der Satzung determinierte Zweck ist grundsätzlich unveränderbar. Möglich ist eine Änderung in Einvernehmen mit der Stiftungsaufsicht nur, sofern der vorgegebene Stiftungszweck in der Form nicht mehr auszuführen ist.

Ausnahme hierzu bildet die Stiftung des öffentlichen Rechts, welche auf Basis eines Gesetzes gegründet wird und durch parlamentarischen Beschluss im Zweck geändert werden kann. Betrachtet man nun den geschichtlichen Hintergrund DESYs kann dies ein Grund gewesen sein, sich für die Stiftung des bürgerlichen Rechts zu entscheiden. Gerade bei einem Staat als Stifter, der auf Unvergänglichkeit ausgerichtet ist, muss die jeweilige politische Führung spätere politische Einflüsse berücksichtigen und kann durch die Rechtsformwahl der Stiftung des bürgerlichen Rechts ihr ursprüngliches Ansinnen auch zukünftig schützen.

### **5.2 Stiftungsorganisation**

Die Stiftungsorganisation wie oben beschrieben ist in weiten Teilen frei gestaltbar. Bereits bei Gründung bedingte sich der Staat die Vertretung in dem zu gründenden Verwaltungsrat aus, welcher über die Wahl der Stiftungsvorstände entscheidet. Auch wenn so kein direkter Einfluss auf die Stiftung möglich ist (Stiftungsautonomie), konnte sich der Staat als Stifter in der Organisation wieder finden. Nun stellt sich die Frage: Wie kann der Stiftungsvorstand seine Aufgabe, den Stifterwillen zu erfüllen, unabhängig durchführen, wenn er von Vertretern des Staates als Stifter gewählt wird? Es kann festgestellt werden, dass diese Konstellation in Stiftungen nicht ungewöhnlich ist, da der Stifter sich eine Mitbestimmung bei der Besetzung

---

<sup>29</sup> Der Begriff „unsterblicher Stifter“ beschreibt Institutionen, deren „Ableben“ im Gegensatz zu menschlichen Stiftern, nicht in einem gewissen Rahmen absehbar ist. Dennoch besteht auch hier die Möglichkeit, dass die stiftende Institution ggf. aufgelöst wird.

von Organen einräumen lassen kann. Möglicherweise findet er sich selbst als Teil eines Organs einer Stiftung wieder. Selbst bei Stiftungen von Todes wegen kann die Besetzung vom Stifter beeinflusst werden. Diesen Stiftungen würde man ihre Autonomie auch nicht absprechen wollen und dies sollte auch für DESY gelten. Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass, sofern ein Vorstand gegen den Stifterwillen handelt, er sich der Untreue nach § 266 StGB strafbar machen kann.

Grundsätzlich obliegt die Stiftung der Kontrolle des Landes in dem sie ihren Sitz hat. Wie unter 3.3.2 bereits erläutert, hat der Staat als Stifter allerdings verschiedene Instrumente der Einflussnahme. Ein weiteres Kontrollinstrument ist durch DESYs Satzung<sup>30</sup> in § 11 implementiert. Hiernach ist der Verwaltungsrat zusammengesetzt aus sieben Mitgliedern, wovon drei vom Bund gestellt werden. Ihnen ist ein dreifaches Stimmrecht eingeräumt, so dass sie Mehrheitsentscheidungen herbeiführen können. Diesem Verwaltungsrat obliegen eine Reihe von Mitbestimmungsrechten nach § 12 der Satzung, so dass sich daraus eine direkte Kontrolle ergibt, oder wie bei Götz beschrieben, eine interne Stiftungsaufsicht<sup>31</sup>.

Neben der Einflussnahme und der Kontrollmechanismen, die sich der Staat als Stifter geschaffen hat, ergeben sich aus seiner Funktion als Zuwendungsgeber institutioneller Förderung für DESY durch das Haushaltsgesetz<sup>32</sup> weitere Einflussmöglichkeiten. Zum Einen wird der Haushalt parlamentarisch beschlossen und zum Anderen greifen die Bestimmungen des Haushaltsrechts durch das Zuwendungsrecht direkt auf den Zuwendungsnehmer durch. Dies ermächtigt den Zuwendungsgeber, zusätzlich Prüforgane wie den Rechnungshof die Verwendung der Mittel überprüfen zu lassen. Dies mag auf den ersten Blick der Autonomie einer Stiftung entgegenstehen. Betrachtet man allerdings andere Rechtsformen z.B. die GmbH oder AG hat der Staat dort als Gesetzgeber deutlich größere Kontrollinstrumente implementiert (wie das KonTraG).

Teil der Stiftungsorganisation ist auch das „Leben“ in Normen und Regeln. Die Wahl einer privatrechtlichen Rechtsform als Vermeidung für z.B. haushaltsrechtliche Vorgaben, Tarifrecht, Beamtenrecht, politische Verantwortung etc. mag für Bundesstiftungen des bürgerlichen Rechts zutreffend sein, sofern es sich um Vermögensstiftungen<sup>33</sup> handelt. Ansonsten ist die Rechtsformwahl als Strategie zur Vermeidung ungeeignet<sup>34</sup>, da die wesentlichen Regelungen durch das Zuwendungsrecht ihren Weg in die Stiftung (wie auch bei DESY) finden können. Auch bei der Helmholtz-Gemeinschaft, dem DESY angehört, ist

---

<sup>30</sup> i.d.F 10.11.2004

<sup>31</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter, S. 126

<sup>32</sup> vgl. Schlip, Außenlinie, S. 137

<sup>33</sup> Stiftungen mit ausreichendem Kapital zu Erfüllung des Stifterwillens ohne finanzielle Abhängigkeit an den Bund

<sup>34</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter, S. 68

deutlich geworden, dass einer privatrechtlichen Gesellschaftsform diesbezüglich keine Bedeutung zukommt.

Die Einflussnahme greift selbst dort, wo DESY explizit Länderrecht wie bei der Vergütung anwendet. Der Bund findet auch hier durch das Zuwendungsrecht und die damit einhergehenden NBest Zugang und macht das Besserstellungsverbot<sup>35</sup> für DESY Mitarbeiter geltend. Lediglich die Möglichkeit der Zulagengewährung im Forschungsbereich und das Wissenschaftsfreiheitsgesetz bieten hier Ausweichmöglichkeiten. Trotz dieser Bedingungen wird die Freiheit der Wissenschaft bei der Helmholtz-Gemeinschaft in einem guten Verhältnis zu der Einflussnahme des Staates gesehen. Die bei Götz erwähnten Bemühungen der Helmholtz-Gemeinschaft<sup>36</sup> tragen in den letzten Jahren vermehrt Früchte und führen zu einer deutlichen Flexibilisierung im Bereich der Finanzmittel durch Deckungsfähigkeit und Selbstbewirtschaftungsmittel aber auch der Eigenverantwortlichkeit mit der vom Staat zugewiesenen Mittel.

### **5.3 Stiftungsvermögen und Finanzierung**

DESY wurde ohne Stiftungskapital als Einkommensstiftung gegründet. Die Abhängigkeit in der Finanzierung steht der Autonomie der Rechtsform Stiftung entgegen. Bezogen auf diese Abhängigkeit befinden sich die Stiftungen nicht in Selbstverwaltung. Die getroffenen Regelungen zur Finanzierung der DESY Investitionen und laufenden Betriebskosten sind insofern problematisch, als dass Zuwendungen keinen Rechtsanspruch auslösen. DESY ist von den politischen Ausrichtungen und dem Willen des „unsterblichen StifTERS“ Staat als gleichzeitigem Zuwendungsgeber abhängig. Die DESY Autonomie verliert sich somit durch den Druck, Zuwendungen erhalten zu wollen. Auch ist zu bedenken, dass die Finanzierung auf einem Staatsvertrag beruht, der für die Finanzierung von damals ca. 10 Mio. DM ausging. Ein Staatsvertrag ist wie andere Rechtsverträge auch beiderseits kündbar. Laut Vertrag müssen alle über die verabredeten 10 Mio. DM hinausgehenden Summen ausgehandelt werden. DESY hat derzeit einen Etat von ca. 190 Mio. €.

Auch wenn bei dem Beschriebenen der Eindruck eines kompletten Verlustes der Autonomie und des Stiftungsgedankens entstehen könnte, so ist diese Finanzierungsform nicht alleine bei Stiftungen, die der Staat gegründet hat, zu finden. Betrachtet man die heutigen Bürgerstiftungen, welche oft ohne großes Vermögen geschaffen werden, so ähneln sie den „unterkapitalisierten staatlichen Stiftungen“<sup>37</sup>. Sie sind auf Zustiftungen angewiesen, um nicht in ihrem Bestand gefährdet zu sein. Auch andere Stiftungen oder Vereine sind ohne Zuwendungen des Staates nicht lebensfähig. Ihnen wird deswegen allerdings nicht

---

<sup>35</sup> Zuwendungsempfänger institutioneller Bundesförderung dürfen ihre Mitarbeiter grundsätzlich nicht besser Vergüten als vergleichbare Bundesbedienstete

<sup>36</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter, S. 81

<sup>37</sup> vgl. Schlip, Außenlinie, S. 134

nachgesagt, es handle sich um einen Rechtsformmissbrauch, weil sie die Anforderungen an eine Stiftung oder einen Verein nicht erfüllen.<sup>38</sup>

#### **5.4 Zusammenfassung, Analyse und Fazit**

Der Staat nutzt die Stiftung des bürgerlichen Rechts zur Flexibilisierung und zur Schaffung von Gestaltungsfreiräumen.<sup>39</sup> Die Stiftung des bürgerlichen Rechts ist attraktiv wegen ihrer Unverfügbarkeit. Auch beim Staat als Stifter greifen grundsätzlich die Unverfügbarkeit und die Bindung an das Stiftungsgeschäft, auch wenn er den Stiftungszweck bestimmt.<sup>40</sup> Dies ändert sich auch nicht, wenn es sich wie beim Staat um einen „unsterblichen Stifter“ handelt, der seine Stiftung mit einiger Wahrscheinlichkeit überleben wird. Dadurch schützt der Staat die durch ihn gegründeten Stiftungen vor seinen eigenen politisch oft wechselhaften Einflüssen. Unabhängig von der politischen Ausrichtung ist für DESY der Zweck seiner Bestimmung vorgegeben. Dies verhindert grundsätzlich, dass die Stiftung, ihr Zweck und Vermögen zum „Spielball anderer Interessen und ihnen schrankenlos dienstbar gemacht wird“<sup>41</sup>. Ist der Staat wie im Falle DESYs nicht nur Stifter sondern auch Zuwendungsgeber, ist allerdings je nach politischer Ausrichtung der Regierung die Frage der Finanzierung neu zu klären.

Basis der Gründung einer Stiftung bürgerlichen Rechts ist es, Aufgaben der öffentlichen Hand durch politikferne Regelkreise erfüllen zu lassen.<sup>42</sup> Die Fragen, die sich hierbei stellen: Flieht der Staat aus dem Haushaltsplan in die private Rechtsform?<sup>43</sup> Stellt die Vielzahl an gewählten Rechtsformen durch den Bund die Unmöglichkeit dar, den „Aufgabenpluralismus“<sup>44</sup> allein in einem einzigen Haushaltsplan wider zu spiegeln? Ergänzend dazu gibt es verschiedene Gründe für die Rechtsformwahl. Eine der häufigsten Gründe ist wohl die Tatsache, Aufgaben bundes- und länderübergreifend wie auch bei DESY erfüllen zu wollen. Dabei dient die Stiftung dazu, ein eigenes Rechtssubjekt zu schaffen, wo die Zuweisung von Hauptverantwortlichkeiten ansonsten unmöglich wäre. Übertragen auf DESY bedeutet dies zum Beispiel, dass zwar die FHH die Zusage der Gründung eines Forschungsinstituts gegeben hat, die Verantwortung und auch die Kosten aber nicht alleine tragen kann. Der Bund ist bereit, die Kosten zu übernehmen, sieht sich aber nicht in der Verantwortung. Die Gründung eines eigenen Rechtssubjekts entbindet sowohl die FHH als auch den Bund von seiner Verantwortung.

Wenn unterstellt wird, dass Förderung durch den Staat dem Gemeinwohl dient, so kann daraus nicht geschlossen werden, dass nur staatliche Förderung dies tut. Vielmehr ist nach

---

<sup>38</sup> vgl. Battis, Outsourcing, S. 49

<sup>39</sup> vgl. ebd., S. 48

<sup>40</sup> vgl. Hof, Unverfügbarkeit, S. 235

<sup>41</sup> vgl. ebd., S. 233

<sup>42</sup> vgl. Belazza, PPP, S. 114 ff.

<sup>43</sup> vgl. Kilian, Nebenhaushalte des Bundes, Berlin 1993, S. 65

<sup>44</sup> vgl. ebd., S.66

dem Subsidiaritätsprinzip das Handeln kleinerer, besonders nicht-staatlicher Mechanismen zunächst dem staatlichen vorzuziehen. Der Staat soll danach bei nicht hoheitlichen Aufgaben unterstützend handeln und nicht alleine leisten. Er soll Hilfe zur Selbsthilfe bieten. Die Rechtsform der Stiftung bürgerlichen Rechts bietet sich gerade da an, wo Kooperationen zwischen Staat und Gesellschaft gewollt sind.<sup>45</sup> Dies scheint gerade in der Wissenschaft immer mehr in den Vordergrund zu treten. Kooperationen bei DESY sind wichtige Bestandteile des wissenschaftlichen Erfolges. Diese Kooperationen werden nach wissenschaftlichem Nutzen und nicht allein durch politischen Willen bestimmt. Auch DESY bietet als Stiftung anderen Einrichtungen die Möglichkeit, sich durch Grundlagenforschung weiterzuentwickeln. Der Staat hat auf die an der Forschungseinrichtung tätigen Nutzer und deren Programme keinen Einfluss. DESY schafft sich in diesem Fall eine klare Autonomie, die sie durch den Status der Stiftung haben kann. Bei einer Anstalt des öffentlichen Rechts wäre diese Freiheit nicht möglich.

Ein Teil der Autonomie wird beschränkt durch den Einfluss der Zuwendungsgeber, welche die Möglichkeit haben, Druck auszuüben und Zuwendungen einzuschränken. Es ist fraglich, ob eine Stiftung, die mit einem unzureichenden oder gar ohne Grundstock sowie ohne sonstige Mittel ausgestattet ist, wirklich autonom ist. Die Stiftung kann ihren Stiftungszweck ohne fremde Zuwendungen nicht erfüllen. Der Staat als Stifter wollte mit seiner Stiftung ein eigenes Rechtssubjekt, welches ihm autonom gegenüber steht und nicht lenkbar oder beeinflussbar ist.<sup>46</sup> Im Bezug auf die Finanzierung muss man die Frage nach der Autonomie an dieser Stelle wohl verneinen, da der Staat gleichzeitig als Zuwendungsgeber agiert.

Es darf und kann grundsätzlich nicht Ansinnen des Staates sein, sein eigenes Vermögen auszugliedern und keine Handhabe gegen das geschaffene Rechtssubjekt zu haben. Müsste die Form der Stiftung des bürgerlichen Rechts daher nicht eine sehr mäßig genützte Rechtsform des Staates sein oder hatte Kilian mit der Behauptung der Staat flüchte in die Stiftung Recht? Betrachtet man die bekannten Stiftungen des bürgerlichen Rechts<sup>47</sup> so ist die Rechtsformwahl nicht ungewöhnlich aber auch nicht sehr häufig. Kilian räumt ein, dass aufgrund des bescheidenen Budgets, mit denen die Förderungen von Stiftungen im Haushaltsansatz des Bundes bedacht sind, von einer Flucht in die Stiftung nicht die Rede sein kann.<sup>48</sup> Sie bietet vielmehr Raum für staatliches und gesellschaftliches Miteinander. Dies gilt auch für die Stiftung DESY.

---

<sup>45</sup> vgl. Kilian, Flucht des Staates in die Stiftungen?, S. 104

<sup>46</sup> vgl. Schlip, Außenlinie S.123 ff.

<sup>47</sup> vgl. Belazza, PPP, S. 114 ff.

<sup>48</sup> vgl. Kilian, Flucht des Staates in die Stiftung?, S. 113



## **6 Alternative Betrachtung**

### **6.1 Nebenhaushalt**

Nach Kilian ist ein Nebenhaushalt des Bundes eine mit eigener Finanz- und Haushaltshoheit ausgestattete Institution, die staatliche oder öffentliche Aufgaben in dessen Auftrag mit öffentlichen Mitteln aus dem Bundeshaushalt oder mit vom Bund eröffneten wirtschaftlichen Mitteln wahrnimmt.<sup>49</sup> Er stellt die These auf, dass Stiftungen, welche sich selbst nicht finanzieren können, im eigentlichen Sinne keine Stiftungen sondern eher Nebenhaushalte des Bundes sind.<sup>50</sup>

DESY ist mit einer eigenen Finanzhoheit ausgestattet, wenn auch in Abhängigkeit von der Finanzierung des Bundes. Ein erhebliches Interesse des Staats am Betreiben von Grundlagenforschung muss unterstellt werden, da dies die Voraussetzung von Zuwendungen nach § 23 BHO ist. Allerdings bedeutet dies nicht, dass es sich um direkte Aufgaben des Bundes handeln muss. Die Förderung der Wissenschaft ist zwar öffentlicher Zweck aber nicht rein hoheitlich<sup>51</sup>, wie die Institute der Fraunhofergesellschaft eindrucksvoll durch Auftragsforschung und Kooperationen mit Wirtschaftsunternehmen beweisen. Es sagt vielmehr aus, dass der Staat selbst hätte diese Aufgabe wahrnehmen müssen. Es kann Kilian nicht ganz gefolgt werden. In der Gesamtbetrachtung bestätigt sich seine Einschätzung, DESY als „arbeitende Einkommensstiftung“ in Form des „pflegenden Nebenhaushalts“ einzugliedern.<sup>52</sup>

Letztendlich ist die Eingruppierung als Nebenhaushalt aber unwesentlich, da nur die Zuordnung der Rechtsform entscheidende Aussagen treffen hilft, über die Klärung bestimmter Rechtsfragen.<sup>53</sup>

### **6.2 Staatliche Stiftungen**

Der Begriff der Staatlichen Stiftung ist nicht deckungsgleich mit dem der Nebenhaushalte. Dieser ist deutlich weiter gefasst<sup>54</sup> und würde die Auslagerung des Teilhaushaltes mit beinhalten. Die staatliche Stiftung dagegen „ist eine Stiftung gleich welchen Selbständigkeitsgrades und welcher Rechtsform, die ein öffentliches Gemeinwesen unmittelbar oder mittelbar errichtet hat und derer es sich zur Erfüllung seiner Aufgaben bedient.“ Weiter führt Kilian aus, dass gerade Stiftungen, die durch Länderwillen unter zu Hilfenahme des Bundes gestiftet sind, nicht einfach den staatlichen Stiftungen zuzurechnen sind. Bezieht man dies auf DESY und den geschichtlichen Hintergrund, so ist es

---

<sup>49</sup> vgl. Kilian, Stiftungen als staatliche Nebenhaushalte, S. 78

<sup>50</sup> vgl. ebd., S.71 ff.

<sup>51</sup> vgl. Battis, Outsourcing, S. 50

<sup>52</sup> vgl. Kilian, Stiftungen als staatliche Nebenhaushalte, S.111

<sup>53</sup> vgl. Battis, Outsourcing, S. 56

<sup>54</sup> vgl. Kilian, Die staatliche Stiftung, Rn 1000

verwunderlich, dass Kilian gleich im Anschluss die Forschungseinrichtung DESY als staatliche Stiftung anführt<sup>55</sup>. Kilian verweist darauf, dass die Forschungseinrichtungen besonders staatsfern ausgestaltet wurden, ihnen aber dennoch zuzurechnen sind. Sie werden nach den Initiatoren der Stiftungen eingebettet in die Bund-Länder-Stiftungen. Untersucht werden soll, ob DESY auch als staatliche Stiftung angesehen werden kann. Staatliche Stiftungen zeichnen sich durch folgende Besonderheiten aus und dies soll am Beispiel DESY nachvollzogen werden:

- Es herrscht eine enge Anbindung an den Träger.  
Durch eine 90 % Bundesfinanzierung ist eine enge Anbindung gegeben. Die NBest der Zuwendungsbescheide definieren eine enge Ausrichtung an den Zuwendungsgeber.
- Rechtfertigungsdruck der Formwahl (siehe 5.4)
- Für die Organisation gibt es nur bedingt Bestandschutz.  
DESY ist durch die Abhängigkeit von Zuwendungen „aushungerbar“ und der Staatsvertrag als Grundlage der Finanzierung ist kündbar.
- Es liegt eine große Kontrollpflicht vor.  
DESY als Zuwendungsnehmer unterliegt einer Reihe von Kontrollen. Ergänzend dazu erfolgen Prüfungen durch den Rechnungshof, im Rahmen von Prüfungen des zuständigen Ministeriums.
- Es liegt eine beschränkte Autonomie vor.  
Gerade Forschungsstiftungen haben aufgrund ihres Stiftungszwecks eine größere Autonomie als andere staatliche Stiftungen. DESY hat im Rahmen seiner Forschungsprogramme eine gewisse Autonomie. Bei Großprojekten verliert sich diese Autonomie sofern größere Projektzuwendungen notwendig werden.

Zusammenfassend kann nach dieser Definition DESY als staatliche Stiftung betrachtet werden, auch wenn Kilians Ausführung nicht durchgängig gefolgt werden kann.

### **6.3 Bundesstiftungen**

Bundesstiftungen werden bei Götz diejenigen Stiftungen genannt, bei denen der Staat selbst gestiftet oder mitgestiftet hat. Auch DESY zählt nach ihren Angaben zu diesen Bundesstiftungen.<sup>56</sup> Nach Götz sind der Bundesverwaltung Bundesstiftungen ungeachtet ihrer Rechtsform zuzurechnen, die bei der Erfüllung von Verwaltungszwecken beteiligt sind.<sup>57</sup> Dies bedeutet nicht zwangsläufig, dass dem betreuenden Ministerium ein Weisungsrecht zusteht oder die Rechtsform eine Dienstherreneigenschaft besitzt. Beides trifft für DESY zu. Das zuständige Ministerium BMBF übt kein Weisungsrecht aus, und DESY besitzt keine Dienstherreneigenschaft.

Götz unterscheidet hier nach unmittelbarer Verwaltung und mittelbarer Verwaltung, welche sich bei Letzterem durch die eigene Rechtsperson ergibt - so auch bei DESY<sup>58</sup>. Sie weist

---

<sup>55</sup> vgl. Kilian, Die staatliche Stiftung, Rn 1171

<sup>56</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter S. 47

<sup>57</sup> vgl. ebd., S. 54 ff.

<sup>58</sup> vgl. Götz, Der Staat als Stifter S. 13

aber auch darauf hin, dass selbst mittelbare Bundesverwaltungen per Bundesgesetz gegründet werden müssen. DESY kann nicht der unmittelbaren Bundesverwaltung zugeordnet werden und - da nicht per Gesetz gegründet- auch nicht der mittelbaren Bundesverwaltung.

#### **6.4 Anstalt**

Betrachtet man die Recherche, so stellt sich die Frage: Handelt es sich wirklich um eine Stiftung oder wäre es nicht möglich, dass es sich de facto eher um eine Anstalt handelt, welche in der falschen Rechtsform geführt wird?<sup>59</sup> Dies wird durch die These unterstützt, dass eine Stiftung, deren Stifter der Staat ist, grundsätzlich nicht autonom agiert, wenn sie, wie Kilian es ausdrückt, als Nebenhaushalt geführt wird. Für die Anstalt spricht auch, dass der Einfluss des Stifters i.d.R. nicht mit dem Stiftungsgeschäft erledigt ist.<sup>60</sup> Die Kontrolle wird durch die Besetzung von wichtigen Posten in Gremien erfüllt. Dieses ist, wie bereits ausgeführt, nicht ungewöhnlich und trifft nicht nur auf Anstalten zu. Kennzeichen für die Zugehörigkeit zum Haushalt ist, dass Einnahmen und Ausgaben diesem zugerechnet werden. Allerdings geschieht dies nur bei unmittelbaren Rechtsträgern<sup>61</sup>, nicht aber bei eigenen Rechtspersonen wie DESY. Dies spricht letztendlich gegen die Anstalt.

#### **6.5 Stiftungen des öffentlichen Rechts**

Stiftungen mit unmittelbarem Bundesbezug, also Stiftungen des öffentlichen Rechts, dürfen nur dort gegründet werden, wo der Bund eine eigene Verwaltungskompetenz besitzt. Dies trifft auf DESY wie auch auf andere Forschungseinrichtungen nicht zu. Betrachtet man aber die Forschungslandschaft, so sieht man am Beispiel anderer Einrichtungen wie dem DKFZ oder AWI, dass diese Form der Organisation durchaus gewählt wird.

### **7 Fazit**

Die formellen Anforderungen an eine Stiftung können durch DESY als bestätigt angesehen werden. DESYs Stiftungszweck ist konstitutiv und grundsätzlich auf Dauer ausgelegt. Dies ist unbeeinflusst von der Tatsache des „unsterblichen Stifters“. Die von DESY gewählte Stiftungsorganisation entspricht den Anforderungen die vom Gesetz i.V.m. der Satzung gefordert sind. Die Gründung als Anstaltsträgerstiftung spricht nicht gegen die Einhaltung formeller Anforderungen, da zum Zeitpunkt der Gründung kein Grundkapital notwendig war.

Nach der materiellen Betrachtung wurde deutlich, dass einzig der Stiftungszweck, den der Staat als Stifter bestimmt hat, grundsätzlich unveränderbar und vor späteren politischen

---

<sup>59</sup> vgl. Fiedler, Kulturförderung, S. 78 ff.

<sup>60</sup> vgl. ebd., S. 78 ff.

<sup>61</sup> vgl. ebd., S. 78 ff.

Einflüssen geschützt ist. Somit wird er den materiellen Anforderungen an eine Stiftung gerecht.

Die in den Vordergrund gestellte Stiftungsautonomie als Ausdruck der Erfüllung materieller Anforderungen kann aufgrund der Stiftungsorganisation und der Finanzierungsform kaum als erfüllt angesehen werden. Auch wenn die Konstellation der Besetzung wichtiger Gremien in einer Stiftung durch den Stifter nicht außergewöhnlich ist, so ist die Stellung des Staates durch eine satzungsgemäße Stimmenmehrheit doch erheblich. Daneben übt er als Zuwendungsgeber weiteren Einfluss durch die Finanzierung und dem damit einhergehendem Zuwendungsrecht, welches für DESY gilt, aus.

Die als alternativen Formen betrachteten Organisationen der Anstalt und der Stiftung des öffentlichen Rechts schließen sich aufgrund der dafür erforderlichen Voraussetzungen jedoch aus.

Es ist bei der Analyse deutlich geworden, dass der privatrechtlichen Gesellschaftsform bei DESY keine wirkliche Bedeutung zukommt. Der Wunsch nach Unabhängigkeit und der Ablösung des Besoldungsrechts hätte durch die Rechtsformwahl der privatrechtlichen Stiftung erreicht werden können. Der Zuwendungsgeber Staat konnte die privatrechtliche Form mit dem Zuwendungsrecht hier allerdings durchdringen. Dennoch bleibt festzuhalten, dass die Freiheit der Wissenschaft bei der Helmholtz-Gemeinschaft in einem guten Verhältnis zu der Einflussnahme des Staates gesehen wird.

Allerdings zeigt die neueste Entwicklung, dass weder die Stiftung des bürgerlichen Rechts noch andere Rechtsformen dem Forschungsgedanken Rechnung tragen können. So ist es nicht verwunderlich, dass in diesem Jahr 2009 ein eigens nur für die internationale Forschungslandschaft gegründeter gemeinschaftlicher Rechtsrahmen durch EU Beschluss ins Leben gerufen wurde: die ERIC<sup>62</sup>. „Der vorgeschlagene Rechtsrahmen soll den gemeinsamen Aufbau/Errichtung und Betrieb von Forschungsinfrastrukturen durch mehrere Mitgliedstaaten vereinfachen“.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> 25 June 2009 on the Community legal framework for a EUROPEAN Research Infrastructure Consortium (ERIC)

<sup>63</sup> <http://www.eubuenro.de/arbeitsbereiche/infrastrukturen/neueinfrastrukturen>

## **I      Abkürzungsverzeichnis**

AG	Aktiengesellschaft
AWI	Alfred-Wegener-Institut
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BHO	Bundeshaushaltsordnung
BMBF	Bundesministerium für Bildung und Forschung
bzw.	beziehungsweise
Diss.	Dissertation
DKFZ	Deutsches Krebsforschungszentrum
EU	Europäische Union
GFZ	Deutsches GeoForschungszentrum
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
Hrsg.	Herausgeber
i.d.F	in der Fassung
i.d.R	in der Regel
i.V.m	in Verbindung mit
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
MDC	Max-Delbrück-Centrum
NBest	Nebenbestimmung
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
Zit	zitiert

## **II      Literaturverzeichnis**

Battis, Ulrich/Bellezza, Enrico/Kilian, Michael: Entlastung des Staates durch Outsourcings?, in: Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, Tübingen 2003 (zit.: Battis, Outsourcing)

Vogel, Klaus: Der Staat als Stifter, Stiftungen als Public-Private-Partnership im Kulturbereich, Gütersloh 2003 (zit.: Bellezza, PPP)

Bundesministerium der Finanzen: Bund /Länder-Finanzbeziehungen auf der Grundlage der Finanzverfassung, 2009 (zit. BMF, Bund/Länder-Finanzbeziehungen)

Fiedler, Albrecht: Verfassungsrechtliche Probleme staatlicher Kulturförderung durch Stiftungen, in: Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, Tübingen 2003 (zit.: Fiedler, Kulturförderung)

Gölz, Heide: Der Staat als Stifter, Stiftungen als Organisationsform mittelbarer Bundesverwaltung und gesellschaftlicher Selbstverwaltung, Dissertation, Bonn 1999 (zit.: Gölz, Der Staat als Stifter)

Halbfast, Claus: Großforschung mit kleinen Teilchen DESY 1956-1970, Berlin 1989

Hof, Hagen: Die Unverfügbarkeit der selbständigen Stiftung bürgerlichen Rechts, Zwischen Markt und Staat Gedächtnisschrift für Rainer Walz, Hrsg. Kohl, Kübler, Ott, Schmidt,, München 2008 (zit.: Hof, Unverfügbarkeit)

Kilian, Michael: Die staatliche Stiftung, in: Die Stiftung Recht, Steuern, Wirtschaft, Stiftungsrecht, Hrsg. Werner und Saenger, Berlin 2008 (zit. Kilian, Die staatliche Stiftung)

Kilian, Michael: Flucht des Staates in die Stiftungen?, in: Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, Tübingen 2003 (zit.: Fluch des Staates in die Stiftung?)

Nebenhaushalte des Bundes, Berlin 1993: Stiftungen als staatliche Nebenhaushalte, in: Forum Deutscher Stiftungen Band 8, Berlin 2001 (zit.: Kilian, Stiftung als staatliche Nebenhaushalte)

Schlip, Harry: Der Staat als Stifter, Außenlinie einer Problematik, in: Forum Deutscher Stiftungen Band 8, Berlin 2001 (zit.: Schlip, Außenlinie)

Schulte, Martin: Grundfragen der Errichtung, Umwandlung und Auflösung von Stiftungen der öffentlichen Hand, in: Zwischen Markt und Staat Gedächtnisschrift für Rainer Walz, Hrsg. Kohl, Kübler, Ott, Schmidt, München 2008 (zit. Schulte, Grundfragen Stiftungen der öffentlichen Hand)

Strachwitz, Rupert Graf: Die Stiftung und ihre Idee, Berlin 2007

Strachwitz, Rupert Graf/Mercker, Florian (Hrsg.): Stiftungen in Theorie, Recht und Praxis. Handbuch für ein modernes Stiftungswesen. Berlin 2005.

## Reihe Opuscula (Auszug)

Kostenfreier Download unter <http://www.opuscula.maecenata.eu>

2007	Nr.22	<b>Reformansätze im Bereich der gemeinnützigen Stiftungen in Deutschland</b> Eine steuerrechtliche Analyse <i>Vroni Kortz</i>
2008	Nr.23	<b>Die Stiftungsgabe - Beobachtung eines Reziprozitätskreislaufs</b> <i>Hans Christoph Kahlert</i>
	Nr.24	<b>Deutsche Stiftungen als ‚Venture Philanthropists‘?</b> <i>Sira Saccani</i>
	Nr.25	<b>Veranstaltungsreihe „Bürgerkommune und Zivilgesellschaft“</b> Protokolle
	Nr.26	<b>Stiftungen als Instrument staatlicher Kulturförderung am Beispiel Niedersachsen</b> Analyse der Positionierung der niedersächsischen Landeskulturstiftungen als Instrument staatlicher Kulturförderung im Kontext der Kulturpolitik der 15. niedersächsischen Wahlperiode <i>Christopher Vorwerk</i>
	Nr.27	<b>Zivilgesellschaftspolitik</b> <i>Rolf Berndt, Peer Steinbrück, Rupert Graf Strachwitz, Benjamin Gidron, Robert Nef</i>
	Nr.28	<b>Zivilgesellschaft, Dialog, Integration</b> <i>Eva Maria Hinterhuber</i>
	Nr.29	<b>Stiftungen und ihr Beitrag zu gesellschaftlichen Veränderungsprozessen</b> Drei Beispiele <i>Jennifer Andres, Vanessa Krieg und Ronny Studzinski</i>
	Nr.30	<b>Die Kultur des Stiftens – reaktualisiert und angewendet auf aktuelle Stiftungsdiskurse.</b> <i>Melanie Waschetzko</i>
	Nr.31	<b>Protokoll des Workshops Bürgerengagement und Stadtentwicklung.</b> Strukturen und Bedarfe. <i>Maecenata Institut</i>
2009	Nr.32	<b>Effizienzuntersuchung gemeinnütziger Stiftungen</b> Ein internationaler Vergleich aus Managementperspektive <i>Janna Lena Förchner</i>
	Nr.33	<b>Die Einnahmequellen des 3. Sektors in Ungarn</b> <i>Kata Imre, Mariusz Rybak und Szabina Nemes</i>
	Nr. 34	<b>Das Konzept „Social Franchising“</b> Die systematische Verbreitung von gemeinnützigen Projekten <i>Christian Schreier</i>
	Nr. 35	<b>Nachhaltige Kapitalanlagen für Stiftungen.</b> Chancen und Herausforderungen für Stiftungen im 21. Jahrhundert. <i>Melinda Köszegi</i>
	Nr. 36	<b>Stiftungen und bürgerschaftliches Engagement.</b> Problemaufriss für den Engagement-Bericht des Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung. <i>Rupert Graf Strachwitz, Thomas Ebermann, Henrik Neuke</i>
	Nr. 37	<b>Zivilgesellschaftspolitik in Japan.</b> Die Entwicklung der organisierten Zivilgesellschaft. <i>Daniel Backhouse, Robert Hoffmann und Christian Schreier</i>
	Nr. 38	<b>Maecenas Erben. Vom Mäzenatentum zum Sponsoring?</b> Gründungsideen und heutige Organisationsformen deutschsprachiger Kultureinrichtungen in Italien. <i>Corinna Pregla</i>
	Nr. 39	<b>Der zivilgesellschaftliche Mehrwert</b> Beiträge unterschiedlicher Organisationen <i>Amanda Groschke, Wolfgang Gründinger, Dennis Holewa, Christian Schreier und Rupert Graf Strachwitz</i>
	Nr. 40	<b>Zivilgesellschaft in der Stadt- und Raumentwicklung</b> <i>Elke Becker</i>
2010	Nr. 41	<b>Bürgergesellschaftskonzepte</b> Programmatistische und demokratietheoretische Betrachtung von Reformleitbildern der SPD und CDU <i>Christian Schreier</i>

URN: urn:nbn:de:0243-062010op423

ISSN (Reihe Opuscula) 1868-1840